DE REI VINDICATIONE; PRAES.: JUSTUS SINOLT COGNOMENTO SCHÜTZ

Johannes Henricus Jungk, Justus Sinold cogn. Schütz

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

8. A. 254. .37.

DISSERTATIO JURIDICA
DE
REI VINDICATIONE,

Quam
DIVINA FAVENTE GRATIA
PRÆSIDE
Magnifico, Nobiliſſimo ac Conſultiſſimo Viro,

DN. JUSTO SINOLT
COGNOMENTO Schütz/

JCTO CELEBERRIMO, SERENISSIMI PRINCIPIS ac Domini, DN. GEORGII Haſſiæ Landgravii &c. Conſiliario fideliſſimo, Inclytæ Academiæ Marpurgenſis Vice-Cancellario & Profeſſore Primario, Dn. Præceptore, Promotore ac Patrono ſuo omni obſervantiæ & honoris cultu ætatem proſequendo.

In Publico JCtorum Auditorio publicæ diſquiſitioni exhibet.

Ad diem Decembris.

JOHANNES HENRICUS Jungk/
Marpurgenſis Haſſus.

Marpurgi Cattorum,
Typis exſcripſit CASPARUS CHEMLINUS.

M. DC. XLII.

129952-B

cero alibi vocare videtur, notante Bach. *ad* §.15.*I. de act.* adde Cuj. *par.*
Theſ. 1. B. C. D. E. C. *hic.* Verum alluſio ea potius eſt quam vera derivatio nominis, utcunque enim ſpecies aliqua vis alicujus intervenerit, tamen utique non vim dicere ſed facere dicimur. Planè vindicare nihil aliud eſt, quam aliquid ſibi aſſerere, ſive illud poſſeſſio ſit, ſive proprietas. Olim autem aſſertio illa fiebat in re præſenti, eoque v. c. ſi fundus petebatur, Prætorem ſimul cum litigantibus in rem præſentem ire oportebat, poſt partes litigantes glebam ex fundo ſumebant, eamq; in jus, hoc eſt locum judicii adferebant in eaq; ad inſtar totius fundi vindicabant vid. Gell. Noct. *Atticar. c.9. &* Hillig. *dic. lib. 20. c.1. lit. A.* Ex quo licet colligere mutuam quodammodo factam vindicationem, & poſſeſſorem quoq; à quo res petebatur cõtra vindicaſſe *arg.* §.1.*I. de act. ibi: poſſeſſor autem ſe dominum dicat, ibique Bachov.* Hæc autem contra vindicandi neceſſitas poſtea uſu fuit ſublata, & ſimplex negatio contradictioque qualiscunque hodie ſufficit vid. Bachov. *de action. diſp.* 2.*th.*12. Cæterùm verba ſæpe à proprio ſignificatu in alium transferuntur. Sic & vindicare quandoq; eſt vim & injuriam, & omne quod obfuturum erit, defendendo aut ulciſcendo propulſare *l.*1.§.2.*ff. de obſeq. parent. & patron. præſtand. l.*33.*ff. de injur. l.*2.§.5.*ff. de judic.* Connan. *com. lib.*1.*c.*6.*n.*3. Et ad actiones in perſonam quandoque refertur *l.*22.*C. Mandat.*
C c) Vindicatio in proprio ſignificatu in rem actio dicitur & contra §.15.*I. de act. l.*25.*in pr. ff. de O. & A.* Unde ſumitur vel generaliter, pro omni actione per quam agimus ad id quod noſtrum eſt, vel in quo jus habemus, non ratione obligationis, quæ ex contractu vel quaſi, ex delicto vel quaſi, oritur contra perſonam obligatam; ſed ratione rei vel juris, quod actor habet in re per adverſarium poſſeſſa, contra quemcunque poſſeſſorem Schneidw. *ad* §.1.*I. de act. num.*8.*&*15. Vult. *ad* §.1.*num.*27.*I. eod.* adeoque vindicationes dicuntur & actiones, quibus rem pignori obligatam nobis eſſe intendimus, *l.*16.§.3.*ff. de pign. l. fin. ff. de pignor. act. l.*7.*C. de O. & A. l.*12.*ff. quib. mod. pign. vel hypoth.* & quibus rem noſtram eſſe aſſerimus §.1.*I. de act.* §.2.*I. de offic. judic. l.*23.*& paſſim. h. t.*
D d) Quandoq; enim rei vindicatio in ſpecie ſumitur ut hic & *l.* 1. *& tot. tit. ff. & C. de R.V.* dicitur ſpecialis ad differentiam vindicationis univerſalis ſc. petitionis hereditatis *d. l.*1.*gl. in l.*1 *ff. de edend.* & maximè propriè rei vindicatio dicitur Vult. *lib.*2.*juriſpr. rom. c.*22.*n.*21.
E e) *l. non ideo* 66.*ff. h. t. l.*25.*ff. de O. & A. l.*27.§.2.*&* 4.*ff. de aur. & arg. leg.* introductâ quippe ac-

com-

comprobatâ omni jure diſtinctione dominiorum *l.5.ff.de j & j l.77.* Theſ. 1. 2.
§.20.ff.de leg.2.l.2.pr.C.quando & quib.quart.pars. Exod.20.*verſ.15.* Joſuæ F. G.
c.13.verſ.7. 1.Tim.3. Dieter.*Inſt.catechet.prac.7.cauſ.12.quaſt.1.c.5.* Hæn.
diſp.ad pand.10.th.4.lit.A. Connan.*comm.lib.1.c.6.n.8.* Tr.2.*vol.diſp.20.*
th.1.lit.I. conſequens fuit proponere actiones, quibus domini jus ſibi acquiſitum adſererent, adverſus eos; qui contempta tali diſtinctione, nollent aliena reſtituere ſi fortè quovis modo ſine voluntate dominorum ad eos perveniſſent (neque enim tam perpetua poſſumus res noſtras retinere cuſtodia, ne aliquando ad alios perveniant Oldend. *cl.3.act.2.*) nec enim res noſtras invitis nobis alius retinere *l.25.§.1.ff.ſolut.matr.l.11.ff.de R.I.l.38.§.3.ff.de V.O.* & ita cum damno & injuria noſtra lucrum facere *l.206.ff.de R.I.l.18.ff. ex quib. cauſ.Maj.l.14.ff.de condict.indeb.* ſed vero domino reſtituere debet *§.1. I.de act.l.23.pr.ff.h.t.* imò nec Princeps etiam in caſu neceſſitatis, ob publicam utilitatem, ſine juſta compenſatione cuiquam ſuum auferre poteſt *l.venditor.13.§.1.ff.commun.præd.l.2.C.pro quib.cauſ.ſerv.pro præm.c.quia plerîq; ex.de immunit. Eccleſ.* Niell.*diſp.feud.2.th.3.lit.D.* Fachin.*lib.8.contr.c.63.verſ.oportet.* Gabriel Roman.*lib.3 concl.tit.de jur quæſit.non tollend.concluſ.2.num.25.* Coler.*de proceſſ.execut.part.2.c.3.n.326.* Valent.Forſter.*de ſucceſſ.ab inteſt.lib.6 c.36.n.5.* Gail.2.*obſerv.56.n.8.* ut quiſque ſuum teneat, & ſuum cuique tribuatur *§.3.Inſt.de j.& j.* qui nervus eſt publicæ tranquillitatis arctiſſimus Weſ.*par.h.t.num.8.* f) F
l.9.h.t. poſſeſſorem tamen in actione hac accipimus latè, non eum duntaxat qui proprie poſſidere dicitur, ſed omnes etiam eos, qui eam rem tantum detinent, ejuſque reſtituendæ facultatem habent G
Vult. *dict.loc.n.31.vid.infr.th.4.* g) A jure gentium enim eſt actionum forma generalis, quæ conſiſtit in ſimplici jure petendi & proſequendi apud magiſtratum, etiam per ſolam officii implorationem, in quo eſſentialiis eſt actionum forma, quòd ab ipſo jure civili comprobatur *l.25.ff.rer.amot.* Bachov.*diſp.1.th.12 de act.*

Theſ. 2.

Thesis II.

Datur autem rei vindicatio domino *a)* unde pro ejuſdem diſtinctione *b)* eſt directa vel utilis. Illa *c)* datur verò domino *d)* qui dominium plenum *e)* vel minus plenum *f)* jure gentium *g)* vel civili *h)* acquiſivit *i)* nec amiſit. *k)*

 a) §.1.

Theſ. 2. A a) §. 1. I. *de act. l. 23. pr. l. 66. ff. h. t. l. actionum* 25. §. 1. *ff. de O. & A.*
B. C. D. E. §. *ex diverſo* 30. *verſ. certè illud ibi, ſoli dominus petat domum ſuam eſſe.* §. *ex maleficiis* 18. *de act. l. ſi mater* 11. § 2 *ff. de except. rei judic. l. mancipium* 34. §. *ult.*
F.

B *ff. de evict.* b) Siquidem dominium eſt cauſa hujus actionis *perdicta lit. A.* Tot autem dominii ſunt ſpecies, quot dominandi formæ Robert. *lib. 3. ſentent c. 18. & lib. 3. animadverſ. c. 9.* ex formarum enim differentiis ſpecierum numerus colligitur Dd. *in l. 38. §. 3. ff. de V. O. l. 15. §. 8. ff. quod vi aut clam l. 3. §. 12. ff. ad exhibend. l. 71. §. pen. & ult. ff. de leg. 1.* Gædd. *ad l. 49. num. 8. de V. S.* ex quibus ſingulis ſpeciebus, ſingulæ penè & propriæ naſcuntur actiones Bach. *diſp. 2. th. 10. de act.* quæ accuratius explicare inſtituti ratio non permittit; in genere tamen domininm dividitur, in civile & prætorium: utrumque, in verum ſeu propriè ita dictum, vel quaſi ſeu quodammodo dominium *l. 19. ff. de ſtipul ſervor. l. 20. ff. de A. R. D. l. 4. §. 1. ff. de edend. l. 1. ff. rer. amot. l. 15. §. 2. ff.*

C *de contrah. empt.* c) Quæ hîc dicitur quatenus utili opponitur: alias conſtat directam actionem dici & illam, quæ opponitur contrariæ in contractibus commodati, depoſiti, pignoris &c. *l. 20. ff. de negot. geſt.* Amplius, *ex §. 5. Inſt. de noxal. act. l. 26. §. 4. ff. eod.* directa actio opponitur noxali, & eſt illa quæ ex delicto ſervi contra dominum ſcientem in ſolidam æſtimationem competit, eademque ratione directa actio opponitur actioni de peculio & ſimilibus §. *ult. Inſt. quod cũ eo qui in alien. l. 3. §. 4. ff. commodati*, & denique directa actio præparatoriæ opponitur *l. 13. §. 13. l. ſi quis 17. ff. ad exhibend.* Bachov. *diſput. 2. th.*

D *18. de act.* d) Eſt autem verum dominium jus rei ſuæ legitimè dominandi *l. in re mandata 21. C. Mand. l. dudum C. de contrah. empt. l. 23. h. t.* Dn.

E Gœdd. *ad l. 49. num. 7. ff. de V. S.* e) dominium enim diſtinguitur in plenum & minus plenum *arg. §. fin. Inſt de uſufr. l. 3. §. 1. C. de ſecund. nupt. l. unic. C. de nud. jur. quir. toll. l. 3. §. 3. C. de jur. dom. impetr. l. 6. §. 2. C. de bon. quæ liber.* illud eſt quod tribuit plenum rei commodum & incommodum, quo proprietas cum uſu conſolidatur. *arg. l. 1. ff. de libert. univerſit. §. ult. inſt. de uſufr. l. 65. ff. de condict. indeb. l. 58. l. 126. §. 1. ff. de V. O. l. 1. C. de bon Matern. l. 54. C. de Epiſc. & cler. l. ún: C. de nud. jur. quir. toll. l. 6. §. 2.*

F *& 3. C. de bon. quæ lib.* Bocer. *cl. 5. diſp. 3. th. 2.* f) quod non plenum rei commodum & incommodum tribuit ſeu quo res ſive dominium nobis invitis ſine culpa noſtra caſu aliquo, vel ex cauſa auferri poteſt, quod & imperfectum dominium nominatur *l. 66. l. 41. ff. h. t.*

l. 139.

l.139.l.205.ff.de R.I. l.36.ff.de nox.act.l.55.ff.de ſolut.l.12.ff.famil. herciſc.§. *26.Inſt.de R.D.* Bocer.*d.cl.diſp.26.th.5.* & diſtribuitur in duas ſpecies, *Theſ. 1. F.*
ſcil. in nudam proprietatem,& uſum; proprietas nuda dicitur quæ *G.*
ſola eſt abſque uſu,habens tamen ſpem conſolidationis & uſus rei, qui eſt penes alium aliquando recuperandi & conjungendi cum proprietate §.*pen.& ult. Inſt.de uſufr.l.3.& tot.tit.de uſufr. accreſc.l.9.uſufruct.quem.caveat l.33.& 35.ff.h.t.* Schneidw.*ad* §.11.*Inſt.de R.D.n.4.* Uſus verò eſt certus & definitus, vel incertus & indefinitus; definitus uſus eſt certis modis plerumque ad neceſſitatem quatenus ad uſum quotidianum uſuarii ſufficit, non ad compendium & voluptatem utentis præſcriptus *l.8.l.11.l.14.* §.1.*ff.de uſu & habit.* Althuſ.*dicaol.lib.1.c.18.* Weſ.*par.de uſu & habit.* Indefinitus uſus eſt plenus,qui omnino tam ad neceſſitatem utentis, quam voluptatem omnemq; I
utilitatem & acceſſiones rei quaſcunque percipiendas conſtitutus eſt. Et hic uſus vocatur Dd.dominium utile,proprietas autem ſupra dicta dominium directum : indeque nata eſt diſtinctio dominii in directum & utile Althuſ. *loc.cit.n.20.& 36.* (ſive hoc jus proximum dominio appellare malis Bachov.*ad Inſt.* §.1.*de act.n.11.*) vocabulis quidem in hac ſignificatione inuſitatis Coſtal.*in l.1.ſi ager.vect.* Duar.*lib.1.diſp.17.* Cujac.*lib.10.obſerv.16.lib.11.obſerſ.35.* attamen receptis & retinendis Hæn.*diſp.4.th.1.* Sichard.*in rubr.C.h.t.num.2.* Vigel.*Meth.I.R.lib.3.cap.13.* Bachov.*ad Tr h.th.1.c.& tract.de act.diſp.1.th.14.* verum pertinet huc,ut directa rei vindicatio detur,tantum dominium directum ſeu dominium proprietatis alias dictum,*in l.4.l.78.§.3.l.66.ff.de jur.dot.§.36.Inſt.de R.D.l.16.ff.de uſu & habit.* ex utili verò dominio quomodo detur actio *vid.th.ſeq.* utilis domini ſubdiviſionem in ſubalternum & contrariũ docet Schneidw.*ad* §.11.*Inſt.de R.D.* g) *l.23.* G
pr.h.t. modis ſc. jure gent. proditis, qui non æſtimantur quod aliquam rationem & cauſam ex natura trahant; ſed qui cum ſocietate humana ita inceperunt ut vix ſine iis videatur hominum conſiſtere commercium *l.5.ff.de j.& j.* §.*jus autem Inſt de I.N.G.& C.* qui ſunt tum occupatio & §.*litorum 5.Inſt.de R.D.*§.*feræ beſtiæ 12.eod.l.3.pr.l.14.ff. de A.R.D.* & prædatio bellica §.*item ea 17.Inſt.de R.D.l.5.§.ult.l.51.§.1.ff.de A.R.D.l.20.§.1.l.28.ff.de capt.& poſtlim.rev l.36.ff.de relig.* tum acceſſio §.*in pecudum 37.Inſt.de R.D.c.acceſſorium 41.de R.I. in 6.l.23.§.5.l.29 l.23.ff.h.t.l.ult.ff. de A.R.D.* itemque *l.30.ff.de uſuc.l.7.§.1.ff. de A.R.D.* §.20.§.28.

§.32.

§.32.§.26.§.27.§.25.*Inſt.de R.D.* *d.l.23.h.t.* & traditio. *l.20. C.de pact.*
Theſ. 1. lit. *l.1.§.2.ff.de publ.act.l.9.§.3.l.20.l.31.ff.de A. R. D.* §.40.*Inſt.de R. D. vid.*
l.O Boc.*cl.5.diſp.3.4.5.&6.* *h*) Juris civilis ſunt, non qui cum ipſa ſocietate humana humanoque commercio inceperunt, ſed civili ratione & uſu poſtea adinventi vel additi, aut ob civile privatorum commodum, aut publicum bonum. Quorum alii univerſales ſunt, ut ſucceſſio tam ex teſtamento, quam ab inteſtato, ſive ea prætorio ſive legitimo jure deferatur §.*fin.Inſt per quas perſon. nob. acquir.* acquiſitio per arrogationem *Inſt.de acquiſit. per arrogat.* addictio bonorum libertatis conſervandorum cauſa *tit. Inſt.de eo cui libert. cauſ.bon. addic.* alii particulares: ut uſucapio, donatio, jus accreſcendi, legatum fideicommiſſum §.*fin.Inſt.de uſu & habit.* cum titulis ſeqq. Sutholt. *diſ-*
I *ſert.6.aph.2.* Gœdd *ad l.23.num.5.ff.de V.S.* *i*) Licet ab eo exiſtente conditione dominium abiturũ ſit *l.66.ff. h.t.* quia interim dominus eſt, *l.& poſt.12.§.2.ff.famil. herciſc.* & plerumque fit, ut etiam ea quæ à nobis abire poſſint perinde in eo ſtatu ſint, atque ſi non eſſent ejus conditionis, ut abire poſſent *l.205.ff. de R.I.* Ergo & maritus rem in dotem datam rectè vindicare poteſt *l.9.C.h.t.l.11.l.20.C.de jur.dot.* Non uxor durante conjugio *d.l.9. & l.11.* quippe quæ dominium dormiens conſtante matrimonio & quieſcens ſaltem habet, vel dominium tantum ratione eventus & conſiderato tempore diſſoluti matrimonii Bach.*ad Tr.hic th.2.b.* fundum tamen non dotalem uxor vindicare non prohibetur *l.18.C.h.t. quæ lex de re dotali intelligi nequit* Bach.*d.l.* Et hinc quoque quod dominium requiratur conſequitur, ei, cujus pecunia res comparata eſt, rei vindicationem non concedi *l.6.l.8.C.h.t.* Niſi ſit miles cui tum utilis datur *d.l.8.* aut pupillus vel minor *l.2.ff.quand.ex fact.tut.vid.infr.th.ſeq.* Sed quid ſi duob. res fuerit v.c. vendita, quis in rei vindicatione erit potior? ℞. res aut à duobus fuit vendita, aut ab uno: ſi ab uno, tum vel neutri fuit tradita & neutri etiam competit rei vindicatio, nam non pactis aut conventionibus transfertur dominium, ſed traditione *l.pen. C.h.t.l.20.C.de pact.* vel alteri fuit tradita & is in indicando prævalet *l.15. C.h.t.* Etiamſi 1. alteri fuit vendita prius. *d.l.15.* Niſi is, cui prius tradita eſt, ſciverit, rem prius alteri venditam, tum enim poſteriori huic non datur rei vindicatio *arg.l.6.ff.h.t.* Etiamſi 2. is qui tradiderit tum tempore traditionis dominus non fuerit, ſed poſtea factus *l.72.*

ff.h.t.l.4.

ff.h.t.l.4.§.32.ff.de except.dol.mal. Sed amplius, ſi ponas priori inſtrumentum fuiſſe traditum, poſteriori verò veram traditionem factam? potior erit in obtinendo dominio cui prius traditum inſtrumentum, hoc enim priorem traditionem & dominium operatur *p.l.1.C.de donat.*Bachov.*ad Tr.h.th.2.g.* k) *l.7.§.fin.ff. ad exhib.* ſive ante ſive poſt litem conteſtatam petitor dominium amiſerit, hîc tamen judicium cæptum finitur, & reus abſolvitur, quoniam cum ex cauſa hujus actionis actor per ſententiam dominus declarari, eique tanquam domino res reſtitui debeat, etiam tempore ſententiæ dominium durare oportet *fac.l.7.§.fin.ff.ad exhibend.*Bach.*de act.diſp.2.th.13.ad Tr.hic th.2.c.* Secus tamen erit, ſi petitor dominium amittens denuo effectus ſit dominus, tum enim medium tempus nihil obſtat & res in priorem ſtatum deducitur Bachov. *de act.d.l.* Verum poſito, actorem per mendacium & fraudes rem deducere in judicium, poſt litem conteſtatam autem ſupervenire dominium, tum ſiquidem ſimpliciter actio in judicium deducta fuerit, judicium retro convalidatum peragetur, reuſq; ad reſtitutionem condemnabitur. Si vero expreſſa ſpeciali cauſâ res fuerit in judicium deducta, judex ſuper ea cauſa pronuntiari nō poterit ſed nova actio dabitur actori *per.c.3.de ſentent. & rejudic.in 6.* eademque conſtitutio etiam jure civili obtinebit, cum nihil appareat ex quo Pontificem jus novum conſtituere voluiſſe conſtet Bach. *ad Tr. hic th. 2. d. in tract. de action. diſp.2.th.13.& ad Inſtit.de act.* §.1.*num.*12. ubi addit hodie cum Magiſtratus ipſi judicent, defendi poſſe, etiamſi ex ſpeciali cauſa actum ſit, reum poſſe condemnari. Quia cum non niſi ab inſtantia reus abſolvi poſſit, ſalvo manente actori jure coram eodem magiſtratu expediendi, non videatur ſatis ex bona fide iſtas ambages conſectari.

Theſ. 2. 3. K. K

THESIS III.

Theſ. 3.

Utilis rei vindicatio partim ex jure Prætorio eſt *a)* unde juxta Prætorii dominii diſtinctionem *b)* eſt vel *c)* Publiciana *d)* reſciſſoria *e)* vel *f)* Superficiaria *g)* Partim verò eſt ex juris civilis verbis expreſſis *h)* vel interpretatione. *i)*

a) Actio utilis eſt, quæ deficiente ſtricta ratione ex æquitate con- A

te conditur. Idque cum non tantum per interpretationem JCtorum in iis quæ non ex jure aliquo propriè dicto ſunt ſed & per expreſſum jus fiat, ideo & de omnibus illis & hic videndum erit: jus illud eſt civile vel prætorium: *de civili vid lit.* K. Prætorium quod attinet, prætor quia legem facere non poteſt *text.pr.Inſt.de bonor.poſſ.* ſed jure magiſtratus & quadam tacitâ conniventia populo edicta ſua proponit & defendit, ideo prætoriæ actiones ſi conferantur cum illis quas ſtrictum jus civile introduxit, utiles vocantur *vid.§.4.Inſt.de act.l.ult.C.ex quib.cauſ.maj.l.26.§.2 ff.de noxal.act.* Alias non ignotum, ſi actiones prætoriæ in ſe conſiderarentur, in directas, quæ eo jure expreſſe introductæ, & utiles, quæ ex interpretatione edicti propoſitæ ſunt, diſtingui poſſe *vid.l.70.ff.de b.t.l.1.pr.l.22.ff.de pignor.l.pen.pr. ff.de Inſtit.act.* b) Eſt enim & diſtingui poteſt cum Bachov.*de act.diſp.3.th.4.& ſeqq.* in dominium juris & rei. Illud duplicis generis actionum cauſa eſt: vel præjudicialium & quæ competunt pro ſervitutibus, confeſſoriæ & negatoriæ de quibus alibi. Dominium verò rei eſt, vel verum vel quaſi: verum dominium alterius quoque loci eſt & oritur ex certis cauſis jure prætorio agnitis & introductis utpote immiſſione in poſſeſſionem ex ſecundo decreto *l.7.§.9.ff.commun.divid.l.15.§.16.& 33.ff.de damno infect.* vel cognitione bonorum poſſeſſionis quam ille edicto ſuo, ex cauſa teſtamenti vel inteſtati propoſuit *l.1.de bonor.poſſ.* Bach. *ad Tr.2.vol.15.th.1.* pertinet ergo huc tantummodo quaſi dominium. c) Quaſi dominium hoc amplius melioris doctrinæ cauſa in utile vel fictum diſtingui poteſt, fictum eſt vel cum fingitur acquiſitum cum tamen revera acquiſitum nondum ſit *vid.lit.D.* vel fingitur nondum amiſſum cum tamen revera amiſſum ſit. *vid. lit.* E. d) Sic dicta à Publicio Prætore §.4.*Inſt.de act.* quâ ille QUI AB ALIO NON DOMINO, *l.1.pr.& tot.tit.ff. de public.in rem act.* Schneidw. *ad §.ſed iſta num.39.* EX JUSTO TITULO *d.§.4.pr.Inſt.de act.* Bachov.*de act.diſp.3.th.19.* etiam putativo *l.7.§.2. ff.de public.in rem.act.* Magnificus, Nobiliſſimus & Conſult. Dn. Pro-Cancell. Doct. Schütz *in exercit.diſp.21.th.12.l.b.* Unge p.*exercit.14. quæſt.5.* REM ſive corporalem ſive incorporalem *l.11.§.1.ff.dep.a.* Schneidw.*ad.d.§.ſed iſta num.20.* NON VITIOSAM, SIBI TRADITAM, rem enim traditam eſſe oportet *l.1.pr.ff.de P.A.* & quidem verè vel quaſi ſive fictè Bachov.*de act.d.diſp.3.th.18.* unde in caſibus

in qui-

in quibus rerum dominium citra traditionem poteſtate juris transfertur, publiciana non poteſt competere, niſi ei, qui adeptus eſt poſſeſſionem illarum rerum, hinc interpr. communiter hoc caſu ex perſonâ authoris cõcedunt puplicianam ut videre eſt apud Schneidw. § *ſed. iſta n.* 37. quod tamen Bachov. *dict. diſſ.* 3. *theſ.* 18. in dubium vocat: BONA FIDE *l.* 7. §. *fin. ff. de P. A.* & ideo credere debet ſe eſſe dominum, non alium, *l.* 13. §. 1. *de P. A.* & jure civili quidem bona fides initio apprehenſæ poſſeſſionis adeſſe debet, nam mala fides ſuperveniens non interrumpit uſucapionem; jure verò canonico quod in materia uſucapionum obſervatur, mala fides ſuperveniens interrumpit uſucapionem, & ideo hoc caſu publicianæ hodie non videtur eſſe locus Bach. *ad Tr. h. th.* 13. *lit. C.* an autem mala fides authoris obſtet ſucceſſori ſingulari in præſcriptione long. temporis *vid. apud* Schneidw. *d.* § . *ſed iſta num.* 42. *&* 43. ubi ex doctrina Zaſii diſtinguit quam diſtinctionem Bach. *d. diſp.* 3. *th.* 20. rejicit quem omnino vide ACCEPIT, EAMQ; SE USUCEPISSE DICIT §. 4. *Inſt. de act.* atque hactenus ab actore mendacium non dici apparet, ſi conſideratur quod prætor ſub colore dominii & quaſi impletæ uſucapionis publicianam dederit, ne offenderentur regulæ ſubtiles juris civilis vid. Bachov. *ad Inſt.* §. 4. *de act.* hactenus quoque quatenus verus dominus ſe b.f. poſſeſſorem aſſerit, adeoque tantum rei titulum & poſſeſſionem probat, etiam vero domino publiciana competere poteſt Bachov *de act. diſp.* 3. *th.* 17. *ad Tr. hic th.* 13. *l. a.* Ungepaur. *exercit.* 14. *q.* 4. *in Ajo.* ET VINDICAT AB EO QUI NULLO TITULO VEL BONA FIDE POSSSIDET *arg. l.* 9. §. 4. *in fin de P. A.* & cum actio publ. non detur adverſus titulo poſſidentem, multo minus dabitur adverſus verum dominum *l. pen ff. de P. A.* Ungep. *exerc.* 14. *q.* 4. niſi in caſu *l.* 26. *ff. de noxal. act. l.* 18. § *pen. ff. de damn infect. l.* 2. *ff. de except. rei vendit l.* 63. *de R. V. l.* 31. *ff. ex quib. cauſ. maj.* e) Sic dicta quia per eam uſucapio reſcinditur & non per aliud remedium quod Dd. reſcindens vocant nam ſi actionem reſciſſoriam præcederet aliud revera ſeparatum judicium, quo uſucapio reſcinderetur, & ut loquuntur noſtri interpretes obſtaculum removeretur, præſente ex ratione juris, adverſario inepta & inutilis eſſet talis intentio actoris, quâ negaret adverſarium rem uſucepiſſe, imò, ſi aliud judicium reſcindens præcederet actio priſtina daretur non utilis reſciſſoria & annalis Bachov. *ad Inſt.* §. 5. *n.* 2. *de*

Theſ. 3. D. E.

E

de action. Eſt autem hæc actio prætoria in rem, quatenus pro re recu-
Theſ. 5. E. peranda datur, alias & actionem in perſonam eſſe tradit Accurſius
F. *ex l. 18. C. de poſtlim. rev. verſ. per libertatem.* Eſt igitur hæc non propria actio ſed potiùs alterius actionis qualitas, & adjectio, quia ut diximus modo in rem modo in perſonam eſt Bachov. *de act. diſp. 3. theſ.* 39. ACTIONE autem HAC LÆSUS EX ABSENTIA, quæ pro re ſubjecta aliter atque aliter eſt explicanda *vid. Gedd. ad l.* 199. *n.* 4. *&* 5 *de V. S.* SUA, ſi enim actor abſens eſt, ejus rem, ille qui præſens domi eſt, uſucapere poteſt, atque ſic abſentem actorem lædere, abſens autem hic intelligitur ex juſta & neceſſaria cauſa, cęteroquin prætor ei non ſuccurrit *l. 1. § fin. l. 2. l. 5. l. 6. &* 8. *ff. de procurat* vid. Schneidw. *ad. § rurſus num.* 21. 22. 24. *& ſeqq. Inſtit. de act.* VEL ALTERIUS; ſi v. actor quidem præſens eſt, alter abſens, rem præſentis actoris uſuceperit § 5. *pr. I. d. t.* abſens autem hic intelligitur, qui ex quacunque cauſa, etiam juſtiſſima abeſt *ex d. § 5 ibiq.* Bach. Qui ergo, ex tali abſentia alterius uſucapientis læditur, contra eum præſens actor, cujus res uſucapta eſt, hanc actionem inſtituere poteſt, ſi ſc. contra abſentem actionem inſtituere non potuit, hæc enim eſt cauſa reſtitutionis juſta & unica, itaque ſi abſens reliquit procuratorem, vel alius fuit qui perſonam defenderet reſtitutio locum non habet *l. 21. § 1. & ſeqq. ff. ex quibus cauſ. major.* INTRA ANNUM, olim ſc. § 5. *Inſt. de act. l. 35. ff. de O. & A.* VEL QUADRIENNIUM CONTINUUM hodie videlicet *ex l. ult. C. de tempor. reſtit.* illudque currere incipit ex quo olim annus utilis *d. l. ult.* nec tantum intra quadriennium illud reſtitutio peti, ſed & finiri debet *d. l. ult.* INTENDIT ADVERSARIUM POSSESSOREM USU NON CEPISSE *d. § 5.* ET OB ID REM SUAM ESSE ex dominio ficto vel quaſi, nam verè jure civili dominium amiſſum eſt, jure autem
F prætorio pro amiſſo non habetur *f)* Verum enim dominiũ, cujus mentio *in praced. lit. C.* facta, eſt vel propter cauſam acquirendi, quale naſcitur ex præſcriptione unde utilis tantum à prætore huic accommodatur actio *l. 10. ff. ſi ſervit. vindic. l. 23. § Iulianus ff. de jurejur.* quãvis hodie poſtquam Juſtinianus uſucapionem transformavit, & hujus præſcriptioniſque jura confudit *l. ult. C. de uſucap.* inde ſicut verum dominium ex præſcriptione oritur ita & directa actio Bach. *ad Tr hic th. 6. b. verſ. qui longo.* Vel eſt dictum dominiũ propter jus alteri reſervatum, cujuſmodi habet Superficiarius. (g Quæ competit illi, qui
G

ſuper-

ſuperficiem alieni ſoli habet in perpetuum conductam, vel emptam, aut à ſe extructam & turbatur à domino ſoli, vel ab alio in poſſeſſione, adverſus eum qui poſſidet, vel impedit ſuperficiarium, ut reſtituat ablatam poſſeſſionem *l.1.§.1.3.4.6.ff.de ſuperficieb. l.73.l.74.ff.h.t.* Oldendorp. *cl.4.action.13.* *b*) Civile enim jus aliquando etiam expreſſis verbis actiones utiles introduxit, non, quod ad producendas actiones directas ex ſe alias potens non ſit, ſed quia actionibus directis non poteſt eſſe locus v.c. ſi vel actiones directæ ſint penes alium, unde qui actionem in rem emit, ſi ei directa actio & rei vindicatio non cedatur vel mandetur, utilis vindicatio datur *l.5.l.fin.Cod. de hered. vel act. vend.* Sic Emphyteuticario datur utilis actio, qua à poſſeſſore rei emphyteuticæ quovis *l.1.§.1. ff.ſi ager vectig. vel emphyt.* etiam ipſo dominio Bocer. *cl.5. diſp.27.th.9.* illius poſſeſſio repetitur. Oldend. *cl.5.tit.de act.emphyt.* Itidem datur Vaſallo Feudalis in rem actio adverſus quemlibet poſſeſſorem ejus rei *lib.2.Feud.tit.8* Dn.Vult.*lib.2.c.1.n.18.de feud.* vel ſi ſubtilis ratio juris obſtet. Unde cum alteri per alterũ non acquiratur actio *l.6.C.h.t.* militi in caſu ubi ejus pecuniâ res comparata eſt, utilis rei vindicatio conceditur *l.8.C.h.t.* itemque pupillo, ſi ab ipſo tutore vel curatore res pecuniâ pupilli empta ſit *l.2.ff.quando ex fact.tut.* ſic & uxori, ſi maritus ſolvendo non ſit, ad vindicãdam rem pecuniâ dotali à marito comparatam *l.54.de jur. dot.* ubi Gothofr. *l.55.ff. de donat. inter vir. & ux.* creditori hypothecario, adverſus rei pignoratę poſſeſſorem *l.16. ff.de ſervit.*&c. *i*) Quando videlicet ex mente præſumpta legiſlatoris inducitur actio per interpretationem & aliquam extenſionem, cujus caſus plures occurrunt, præſertim ratione poſſeſſoris, contra quem datur hæc actio, de quo *in th.ſeq.lit.E.*

Theſ.3. 4. H.

H

I

THESIS. IV.

Theſis 4.

Datur porro rei vindicatio contra poſſeſſorem, verum *a)* vel quaſi *b)* & contra detentatorem *c*) non contra ſequeſtrum *d)* nec ubi citra culpam res periit *e*)

a) *§.1.Inſt.de act.* unde ſi reus neget ſe poſſidere judicium hoc fundari nequit *l.ult.ff.h.t.* inde enim actio in rem dicitur, quia ſequitur rem, & ſemper eſt adverſus poſſeſſorem: poſſeſſionis autem vocabulum in hac materia largè accipitur, pro quacunque poſſeſſione A

 ſive

ſive naturali ſive civili quia tam naturalis quam civilis poſſeſſor quo ad ſubſtantiam poſſeſſionis, verè poſſidet Weſemb. *ad tit. de acquir. poſſ. num.* 3. *l.* 3. §. 11. *&* 12. *l.* 15. *ff. de acquir. poſſ.* Gœddæus *ad l.* 62. *de V. S.* nec intereſt an quis animo & corpore ſuo, an ſolo animo poſſideat: veluti ſi per alios poſſideat: vel ſi à fundo digreſſus animo poſſeſſionem retineat, quia utroque modo verè poſſidet *l.* 3. §. 1. *l.* 9 *l.* 25. *l.* 46 *ff. de acquir. poſſ.* §. *poſſidere* 5. *Inſt. de interdict.* & ſemper rei reſtituendæ facultatem habet. *b*) Quaſi poſſeſſor capitur vel verè ac propriè in rebus incorporalibus, út ſunt ſervitutes, hæ enim non verè ſed quaſi poſſidentur *l.* 43. §. 1. *ff. de A.R.D. l.* 4. §. 7. *ff. de uſucap. l.* 3. *p. ff. de adqiur. poſſ.* pro quibus non rei vindicatio ſpecialis, ſed alia in rem actio, nempe confeſſoria vel negatoria datur § *æque* 2. *Inſt. de act.* impropriè pro his qui dolo deſierunt poſſidere *l. qui dolo* 131. *l. parem.* 150. *ff. de* R. *I.* hinc ſive ante litem conteſtatam & judicium cæptum dolo deſierit poſſidere, actione in rem conveniri poterit poſſeſſor *l.* 27. §. 7. *l.* 36. *l.* 69. *ff. h. t.* ſive poſt litem conteſtatam: neque neceſſe vel opus eſt novâ inſtantiâ vel judicio, ſed virtute directæ actionis condemnari poteſt, quia reus adhuc pro poſſeſſore eſt, neq; dolus ei prodeſt *d l.* 131. *&* 150. *de* R. I. Bach. *ad Tr. h. th.* 2. *lit.* E. Fit autem condemnatio hîc, ut, niſi juxta primum judicis juſſum rem reſtituat, reus condemnetur quanti actor in litem juraverit *d. l.* 27. §. 3. *l.* 71. *ff. h. t.* Neq; huic poſſeſſori concedendæ ſunt actiones *l.* 69. *ff. h. t.* Idemque jus erit ſi lata culpa deſierit poſſidere, quia in cauſis civilibus lata culpa æquiparatur dolo. Præter hanc autem rei vindicationem, quæ non edicto prætoris, ſed ex dolo adverſarii datur, actori directa etiam rei vindicatio contra illum in quem facta eſt alienatio, competit. *l. unic. C. de aliena. Iudic. mut. cauſ. fact.* Præterea actio perſonalis in factum prætoria, contra deſinentem dolo poſſidere, ad inter eſſe, quanti ſc. intereſt actoris, rem in alium alienatam & translatam non eſſe, ex edicto prætoris de alienatione judicii mutandi cauſa facta, competit *l.* 3. §. 4. *ff. de alien. judic. mut.* Schneidw. *ad* §. 1. *I de act. n.* 87. Bachov. *eod. num.* 14. Pertinet quoq; huc is qui in jure confeſſus eſt litique ſe obtulit, quanquam revera non poſſideat, neq; culpa aut dolo rem litigioſam poſſidere deſierit, ſibi enim imputet quod mentitus ſit *l.* 7. *l.* 25. *cum duab. ll. ſeqq. ff. h. t.* Si tamen actor ignoret, & reus in confeſſione perſeveret: nam ſi ante litem conteſtatam revocarit,

Theſ. 4. A. B.

B

non

non condemnatur, *l.26. h.t.l.45.ff.de pet.hered.l.pen.ff,de dol.mal.l.fin.ff. ſi uſuſfr.pet.* quæ actio lite conteſtatâ. in heredes continuatur *l.42.ff.h.t.* & ſi rem poſſideant tanquam poſſeſſores conveniuntur *l.51.ff.h.t.* Theſ. 4. 5. C. D. E.

c) Hinc contra eos qui rem mobilem ſine immobilem tenent, veluti contra commodatarios, depoſitarios, colonos & ſimiles hæc actio ad rem reſtituendam datur *l.9.ff.h.t.* quamvis hi actionem neceſſario excipere non cogantur, ſed nominato, vel ſe ipſo efferente vero poſſeſſore, judicium evitare poſſunt *l.2. C.ubi in rem act.* quod ſi, denuntiatione per judicem ritè facta, ſive ante, ſive poſt litem conteſtatam, (etiam in cauſa appellationis Obrecht. *diſp.12.th.126.l.29.§.ult.ff.de evict.*) dominus contumax emanſerit, lis quaſi pro conteſtata habetur, & actor per miſſionem in bona ejus denuntiati & contumacis domini, fit verus poſſeſſor, ad quæ denuntiatus nullũ regreſsũ habet, niſi per viã petitorii *d.l.2.C.ubi in rem act.* ibiq; Sichard. Sententia quoque contra detinentem lata ipſi domino præjudicat: nam cum contra eum rectè judicium detur, oportet ejuſdem judicii etiam eſſe aliquem effectum. Quamvis cum nominato autore ſuo potuiſſet evitare judicium, æquius ſit ut hoc nomine poſſeſſori vero, actionem contra detinentem concedamus cum Bachov. *ad Tr.hic th.4.d.*

D *d*) Ipſis ſc.ſequeſtrantib. ex lege ſequeſtri, juxta quam penes neutrum deponentium res eſſe debet: & cum par utriuſque jus ſit, neutri præ altero hæc actio concedi poteſt: tertius verò contra ſequeſtrem hac actione rectè utitur; cum enim hæc actio contra quemcunque detinentem, etiam commodatarium vel depoſitarium detur *l.9.ff.h.t.* multo magis contra ſequeſtrem dabitur.

E *e*) Si enim reus ſine culpa deſiit poſſidere & res interiit abſolvendus eſt *l.27.§.1.ff.h.t.* etiamſi poſt moram ejus res interierit, ſiquidem in actionibus realibus nec poſt moram interitus ad debitorem pertinet Bachov. *ad Tr. hic th.7.b.& vol. 2.diſp.3.th.5.a.& b.* Niſi ſit latro, vel fur, ad quem ſemper rei interitus pertinet, ex ſpeciali conſtitutione *l.46.l.50.ff.l.9.C.de furt.* Bach. *d.l.hic* Si verò levis culpa intercesſerit, condemnatur in æſtimationem, ut tamen petat ſibi jure cedi actiones *l.36.l.73.ff.h.t.*

Thesis V. Theſ. 5.

Duo ergo in hac actione actori *a*) probanda erunt, dominium ex parte ejus *b*) & poſſeſſio ex parte rei *c*) qua probatione deficiente reus abſolvitur *d*)

a) Qui

Thes.5. A. *a*) Qui enim accuſare volunt, probationes habere debent *l.* 4. *C. de edend. l.2. C. de probat. l.ult. C.h.t.* neque reus quicquam probare cogitur, antequam intentionem ſuam probaverit actor *d.l.4. l.8. C. de probat. l.9. C. de O. & A. l.9. C. de except.*

B. b) *l 2. l.23. C. de probat. l.9. ff. h.t.* quòd ritè ſatisq; probatur, ſi actor in genere cauſam hujus actionis proximam dominium ſc. expreſſerit Gail, 1. *obſerv.61. n.5.* Schneidw. *ad.* §.1. *n.*110. *Inſt. de act.* & ita omne jus ſuum in judicium deduxerit Weſemb. *part.h. num.6.* Mynſing. *ad* §.1. *num.26. Inſt. de act.* licet tamen actori, quod & utilius eſt, cauſam remotam ſive ſpecialem, videlicet ipſum factum ſeu ex quo cauſatur dominium ſeu jus agendi, prout illi commodum erit, exprimere Lindem. *exercit. diſput.9. theſ.* 18. quod in perſonalibus ſecus *c. Abbate 3. de re judicat. in 6. l.11.* §. 4. *l.14.* §. 2. *ff. de except. rei judic.* quam cauſam reus, ne proprio ligone pedem vulneret, in ſpecie ſibi edi non petat, quia ſi editur & actor ſuccumbit, poteſt eandem rem, petitâ reſtitutione in integrum, ex alia cauſa ignoranter omiſſa petere, non obſtante rei judicatæ exceptione *d.l.11.* §. 2. & §. 4. *l.14.* §. 2. *d. loc.* Bach. *ad Tr.h. th.3.c.* Sichard. *ad rubr. C. de O & A. num.6.* Quoniam verò in acquiſitione rei non ſemper teſtes, aut inſtrumenta interveniunt, præſertim ubi acquiſitio tantum noſtra occupatione, vel beneficio rei noſtræ conſtat, ut fit in modis acquirendi dominii naturalibus; vel ſi intervenerint, non tamen ſemper præſto eſſe poſſint, ſi teſtes fortè non meminerint, non præſentes, vel mortui: inſtrumenta verò variis modis corrupta & amiſſa ſint. Hinc fit quod probatio dominii communi Dd. calculo ſit omnium difficilima. Maſcard. *de probat. vol. 1. concl. 536.* Menoch. *de arbitr. jud. lib.2. caſ.42.* ideoque uſitatè publiciana rei vindicatio adjicitur, non cumulativè ſed alternativè Bach. *ad Tr.h. th.13. a.* ut actor in libello proponat, ſe eſſe dominum vel quaſi Dd. *in l.4. & 12. C. de prob. d.c. Abbat. de re jud. in b.* Gail. *in obſerv.62.* Cumprimis autem animadvertere debet, an aliquo interdicto poſſit nanciſci poſſeſſionem, quâ acquiſitâ adverſarius ad onera petitoris & probandi dominium compellitur *l.24. ff. h.t. l.62. ff. de judic.* § *retinendæ 4. Inſt. de interdict.* Porrò cum cauſa dominii in facto conſiſtat i.e. contractu & traditione facta à domino, regulariter per emptionem vacuæ poſſeſſionis, traditionem, & pretii ſolutionem probatur *l. cum hæc rei 12. C. de prob.* cujus probatio fit non ſolum per teſtes, qui rationem etiam

iam non interrogati reddere debent vid. Maſcard. *de probat.concl.*
547.*ibiq; citat.*Dd. *in c.cum cauſam 37.xt.de teſt.*Speculator. *lib.1.part.4.* Theſ. 5. B.
§.*nunc.tractandum 7.n.35.*ſed & inſtrumenta *c.2.xt.de prob.l.4.l.12.C.de* C.
prob.l.indicia 19.C.h.t.(quæ debitis ſolennitatibus confecta præſu-
muntur §.17.*Inſt.de inutilib.ſtipul.§.fin.Inſt.de fidejuſſ.l.30.l.134.ff.de V.O.*
*l.1.C.de inutilib.ſtipul.*iiſque tamdiu ſtandum, donec contrarium pro-
betur §.12 *Inſtitut.de inutilib.ſtipul.l.18.C.de probat.l.14.C.de inutilib.ſtip.*)
Confeſſionem *l.11.§.9.l.13.ff.de de interrog.in jur.faciend.l.6.§.2.ff.de con-*
*feſſ.*ſolutionem cenſus, & recognitionem factam aſſerto domino
Salic. *in l.proprietatis C.de probat.* Sich.*ad l.19.C.h.t.* famam antiquam
& publicam *gl.in l.4.C.de prob.* in primis ſi cum fama concurrant alia
adminicula ſaltem præſentis poſſeſſionis Maſcard. *concl.546.n.14.*
poſſeſſionem, maximè tanti temporis unde præſcriptio reſultet
Weſ.*par.de A.R.D.num.11.* etiam recentem, alio in contrarium non
probato, neque edocto Calcan. *in conſil.32.num.12.* immemoriale
tempus, cujus initii memoria non extet in contrarium; & præſcri-
ptionem *l.3.§.4.ff.de aqua quot. & æſtiv.l.ult.ff.de aqua & aq.pluv.arc.l.10.*
ff.ſi ſerv.vid. perceptionem fructuum, & terræ culturam, uti domi-
nus, præſertim tanto tempore quod ſufficiat ad præſcriptionem *l.Ti-*
tia.48.ff.de ſolut. apprehenſionem rei alicujus, quæ in nullius bonis
ſit Iaſ.*in §.1.I.de act.*non ex ipſius rei qualitate tantum juxta Mynſing.
*ad.d.§.num.39.*ſigna Bart.*in l.ſtigmata C.de fabricenſ.lib.11.*Stracha *in tr.*
*de mercat.part.2.pr.n.72.*aliaq; indicia, conjecturas & argumenta va-
ria & certa *l.indicia 19.C.h.t.l.4.C.de probat.c.cum cauſam xt.de prob.*cum
verò agitur de directa probatione dominii in perſonam illius, qui
rem vindicare intendit, is quatuor debet probare, titulum, traditio-
nem, pretii numerationem, & tandem, quod diu poſſederit Me-
noch.*de arbitr.jud.lib.2.caſ.42.num.6.* non autem probare neceſſe ha-
bet, quod autor à quo rem accepit alienationis titulo, dominus fue-
rit ejus rei Bocer. *cl.5.diſp.26.th.10.* niſi ſimus in dubio Menoch. *d.l.*
Maſcard.*d.vol.concl.537.n.18.* c) Ne enim fruſtra experiatur, requi- C
rere debet, an is cum quo quis inſtituit actionem poſſideat *l.qui peti-*
torio 36.ff.h.t. Ant.Fab. 20.*conject.9.* cum non niſi poſſeſſor reſtituere
poſſit, & ſive ante ſive poſt litem conteſtatam poſſeſſionem adeptus
ſit reus, rectè condemnatur *l.27.ff.h.t.* Schneidw. *ad §.1.num.87.I.de*
act. quia etiamſi poſt ſententiam ſuperveniat poſſeſſio reo, ſententia

executioni mandari poteſt, ubi tamen nova opus eſſe actione dicunt vid. Bach. *ad* §. 1. *Inſt. de act. l. 9.* §. 1. *ff. de excepti rei judic.* Quapropter licet per ſe quis oderari & perſcrutari poſſit, utrum is cum quo in rem acturus eſt, poſſideat, nec ne, cautius tamen facit actor, ut in principio judicii faciat interrogari reum, an poſſideat vel detineat rem, quia velit eam per legitimam actionem vindicare Angel. *ad.* §. 1. *I. de act. num.* 8. *Iaſ n.* 99. *eod. l. qui ſervum.* 20. §. 1. *ff. de interrog. in jur. fatien.* quod ſi judicialiter ſe poſſidere reſponderit reus, actor ſecurè contra eum agere poteſt, ſive in veritate poſſideat, ſive non: ſi enim non poſſidet, in ſui præjudicium habetur pro poſſeſſore, & condemnandus erit, ex qua reſponſione dicatur ſe liti obtuliſſe *l. is. qui* 25. *ff. h. t. th.* 4. *l. b.* Si verò negat ſe poſſidere, tunc ſi hoc verum eſt ulterius contra eum non eſt procedendum ſed actor à judice immiſſionem in poſſeſſionem rei illius tanquam vacantem petere debet. Aſt ſi ſciens ſe poſſidere neget & convincatur poſtea de mendacio, quia actor eum poſſidere probat, propter odium & in pœnam mendacii, in continenti reus poſſeſſione privari & in actorem, etiam de jure ſuo non probantem, transferri debet *l. in rem fin. ff. h. t. Nov.* 18. *c.* 10. *l.* 5. §. 2. *ff. ut legator. l.* 2. *in fin. ff de collat. l.* 6. *in fin. ff. de carbon. edict. l. unic. C. uti poſſid.* Idem eſt ſi interrogatus nihil reſpodet, ſed contumaciter tacet *l. de ætate* 11. §. *qui tacuit* 4. *ff. de interr. in jur. fac.* Obr. *diſp.* 12. *part.* 3. *n.* 315. ſalva tamen proprietate, ſi dominus fuerit, & tantum commodum poſſeſſionis aufertur, adeo ut deinceps efficiatur actor & dominium probatu difficilimum, probare cogatur: quæ prædicta ita procedere dicunt Dd. quando reus in ſpecie negat, ſe rem petitam poſſidere, & cautelam reo in uſu practico utiliſſimam & nunquam de memoria delendam tradunt, ut conventus ad evitandam pœnam *d. l. fin.* nunquã neget ſe poſſidere, ſed ſimpliciter neget narrata prout narrantur Iaſ. *in l.* 10. §. *ita demum ff. de fidej.* Schneidw. *ad.* §. 1. *I. de A.* Modi verò probandi poſſeſſionem itidem ſunt varii: eſtque probatio vel rerum corporalium immobilium vel mobilium: poſſeſſio immobilium probatur per ſolam inſiſtentiam ſive detentationem poſſeſſionis, ita cuncti juris interpr. tradidere *in l. ſtipulatio iſta* 38. §. 7. *præcipuè gl. in verb. ſtipuletur ff. de V. O.* per culturam agrorum *gl. in l.* 3. *in verb. finiatur. C. fin. regund.* Bl. *in l.* 21. §. 4. *ff. de uſufr. & quem. cav.* manu etiam aliena, ſuo nomine factam Pariſ. *in Conſil.* 107. *num.* 22.

n. 22. *verſ. faciunt etiam ea vol.* 1. quod ſi duo de eodem principio temporis & fine, alter ſe araſſe & ſeminaſſe, alter ſe fructus, percepiſſe probaverit, præferatur ille qui probavit fructuum perceptionem, quia in eo conſiſtit efficacia & utilitas poſſeſſionis, & juſtum eſt â fine omnia denominari Maſcard. *vol.* 3. *d. prob. concl.* 1182. unde porro per ſolam perceptionem fructuum poſſeſſio probatur *l. Titia* 48. *ff. de ſolut. l.* 2. *C. de adquir. poſſ.* ibid. Bart. *l. litibus* 20. *pr. C. de agric. & cenſ. lib.* 11. penſionum *l.* 6. *ff. de uſufr.* Br. *in l.* 30. §. 5. *ff. de adquir. poſſ.* collectarum & cenſuum ſolutionem Tr. *vol,* 2. *diſp.* 21. *th.* 6. *e.* Menoch. *de retinend. poſſ. remed.* 3. *n.* 568. Paul. Caſtr. *in l.* 8. *n.* 2. *in fin. C. de act. empt.* inveſtiturā Dn. Vultej. *lib.* 1. *feud. c.* 10. *num.* 11. clavium traditionem *l.* 74. *ff. de contr. empt. l.* 1. §. 1. *ff. de adquir. poſſ.* famam. *c. cauſam* 13. *x. de probat.* teſtibus *gl. in. d. l. ſtipulatio* 38. *de V. O.* etiam ſingularibus *gl. in l ob. armen* 21. §. *fin ff. de teſt.* Weſenb. *par. de adq. poſſ. n.* 6. & actus quos quis tanquā dominus fecit, modoſque alios *d*) Hinc præcipuum poſſeſſionis commodum relucet, in tantum ut licet reus ex ſuperfluo onus probandi in ſe ſuſceperit, & in eo ſuccubuerit, non tamen auferatur ei poſſeſſio, ſi actor intentionem ſuam non probaverit *l. fin. C. h. t.* Iaſ. *ad* §. 1. *I. de A. n.* 111. *gl. in l. circa* 14. *in fin. ff. de probat.* Bach. *Inſt. de interdict.* §. 3. *n.* 2. Ne verò actorem ab onere probandi per voluntariam confeſſionem relevare voluiſſe videatur, & juxta Bald. *in l. qui accuſare C. de edend* probando ſuccumbens condemnetur cautelam rurſus reo obſervandam hîc tradunt Dd. ut nihil in ſe ſuſcipiat, niſi actor probaverit: ſanè enim adhuc audietur ſi velit probare ſe eſſe dominum *arg. l.* 9. *C. de except. & l.* 19. *C. de prob.* dummodo id fiat priuſquam teſtificata diſcat Sich *ad l.* 2. *C. de prob. n.* 3. Cæterum quamvis potior ſit cauſa poſſidentis *l.* 2. *ff. uti poßid.* actore dominium directò nō probante Schneidw. *ad d.* §. *n.* 74. & poſſeſſor præſumptione dominus præſumatur *ex l.* 2. *C. de prob. in fin.* Bach. *ad Tr. hic th.* 3. *l. f.* Sich. *d. l.* 2. *n.* 4. nec titulum poſſeſſionis ſuæ edere teneatur ſi videlicet ſingulari rei vindicatione conventus fuerit *l. cog.* 11. *C. de pet. hered.* vid Bachov. *ad Tr. hic th.* 3. *l. e.* non tamen ea præſumptione hic opus eſt, ſed ſatis eſt reo quod actor intentionem ſuam implere non poſſit, ut ipſe licet nihil præſtiterit ex regula juris *in l.* 4. *C. de edend.* abſolvatur.

Theſ. 5. C. D.

D

Thesis VI.

Theſ. 6.

Veniunt in hanc actionem omnes res corporales

 mobi-

Theſ. 6. A. mobiles & immobiles *a)* animatæ & inanimatę *b)* commercio hominum non exemptæ *c)* quas certis circumſtantiis petitor deſignare & demonſtrare tenetur. *d)*

A a) §.1.*Inſt.de act.l.1.§.1.l.23.§.5.ff.h.t.* corpora autem ſunt varia: alia enim naturâ ita cohærent, ut iis nihil ex alieno jungi poſſit, ut homo, bos, omniaque animalia, quæ tanquam ſpecies quæ tota mea eſt ſimpliciter vindicatur *l.1.§.ult.verſ.ſingula res.h.t.* alia artificio quodam cohærent quibus aliquid poteſt jungi, ut eſt ſcyphus, ſtatua & res ſimiles *l.rerum 30.ff.de uſucap.* his ſi quid junctum eſt, totius corporis vindicatio mihi competit, quamdiu id rei meæ unitum manet, quia rei meæ acceſſionis vice cedit *l.in rem 23.§.2.& 5.ff.h.t.l.26.ff.de A.R.D.§.26.I.de R.D.* poteſt tamen agi ad exhibendum, ut ſeparentur, ſi res mea cum alterius applumbata ſit, ſi verò ferruminata, cum à toto ſeparari nequeat, nec vindicare nec exhiberi poteſt. Lindem. *exerc.diſp.2.theſ.53.d.l.23.§.6.ff.h.t.l.6.l.7.§.2.ff.ad exhib.* licet de pretio ejus rei prætoria in factum actione experiri poſſit *d.l.22.§.5.l.52.h.t.l.3.§.pen.ff.ad exhib.* Eodem modo tignum alienis ædibus, aut vineæ junctum, quamvis natura ſeparari poſſit, ne tamen cum deformatione publica & ſummo ædificantis damno, reſcindere ædificia neceſſe ſit, *l.præſes 7.ff.de offic.præſid.l.2.& 3.C.de ædific.priv.l.2.§.17.l.ult.ff.ne quid in loc publ.l.20.§.10.ff.de oper.nov.nunt.* & vinearum cultura turbetur *l.1.pr.ff.de tign.junct.* nec vindicari nec ad exhibendum agi poteſt *d.l.23.§.6.h.t.l.6.ff.ad exhib.l.7.§.10.ff.de A.R.D.l.98.§.ult.ff.de ſolut.§.29.verſ.nec tamen ideo Inſt.de R.D.* ſed eſt actio antiqua de tigno juncto quæ in duplum ex L.XII. tabb. deſcendit *l.23.§.6.h.t.l.6.ff.ad exhib.l.1.§.ult.ff.de tign.junct.§.cum in ſuo 29.Inſt.de R.D.l.adeo 7.§.10.ff.de A.R.D.* tam contra bonæ, quam malæ fidei jungentem Schneidw. *ad d.§.29.I.de R.D.* Bocer.*cl.5.diſp.5.th.16.* quamvis tamen contra eum qui ſciente & patiente domino bona fide junxit ſtante ædificio, in ſimplum pro conſequenda æſtimatione actio detur *l.98.in fin.ff.de ſolut.l.63.ff.de donat.int.vir.& ux.arg.l.23.§.5.verſ.non idem ff.h.t.* contra malę fidei jungentem verò, non tantum actio pœnalis de tigno juncto in duplum, ſtante ædificio detur, ſed & diruto ædificio rei vindicatio ſuperſit *l.2.ff.de tig.junct.* non obſtante temporis præſcriptione *l.7.§.11.de A.R.D.d.l.rem 23.§.ult.l.49.l.59.ff.h.t.l.ult.ff.de uſucap.l.2.C.h.t.*

C.h.t. quod diverſum eſt in arbore *l.26.§.1.ff.de A.R.D.* poterit tamen neceſſitatem ſolvendi duplum vitare qui bona fide junxit, ſi tignum exemptum reſtituat *l.27.§.ult.l.37.l.59.ff.h.t.* Bachov. *ad §.29.I.de R.D. n.8. Diſſ.* Hœn. *diſp.4.th.12.* Sic quoq; quod in charta mea ſcriptum eſt ſtatim meum fit, & à ſcribente vindicare poſſum, ut tamen impenſas ſcripturæ ſolvam ſi bona fide chartam nactus ſit §. *litera 33. I. de R. D. l.23.h.t.* quia naturali inſpectâ ratione, rei ſemper id cedit, quod ſine illa eſſe non poteſt, ita tamen ut ſemper ratio prævalentiæ habeatur, & inſpiciatur quod eſt pretioſius § *ſi quis in aliena tabula 34. I. de R.D. d.l.23. §. 4. ff. h.t.* unde hodie chartam ſcripturæ cedere plerique ſentiunt *gl. in l. qua ratione 9. §. 2. in verſ. rectam ante fin. ff. de A.R.D.* Schneidw. *ad §.33. 34. I. d. tit.* in tantum ut ſi quis poſſideat chartam ſuam, in qua alter comentarios & meditationes ſuas ſcripſerit, huic competere actionom in factum, ut chartæ æſtimatione ſoluta ea cum ſcriptura reſtituatur *l.3.§.pen.ff. ad exhib.* è contra domino tabulæ utilis actio adverſus pictorem detur, non enim ſi dominium rei alteri ex jure gent: ſine facto domini quæſitum eſt, protinus omnis actio domino priſtino negatur ipſiſſima dictitante æquitatis ratione Bach. *ad d.§.34.l.9.§.2.verſ.ita demum ff. de damn. infect.* §.20. *Inſt. de R. D.l.5.§.3.h.t.* Neque tamen peculium in hanc actionem venit, ſive illud ſit caſtrenſe ſive paganicum *l.56.ff.h.t.* non tam quod ſingularis juxta ſententiam Tr. *diſp. hîc theſ.* 8. *f.* & quidem prætoria perſonalis actio, ex contractu ſervi peculio tenus, contra dominum detur *l. ſumma 21. & t.1.ff. de pecul.* §. *in perſon.8.* & Schneidw. *ad §.10. Inſt. de act.* Bocer. *d.3. diſp. fin. th.* 1. ſed quod diverſiſſimæ res tam incorporales, quam corporales in eo comprehendantur *l. depoſiti 5.§.ult.l.7.§.4. & fin. ff. de pecul. b*) Quæ ſunt vel ratione præditæ vel deſtitutæ: hæ: indifferenter vindicantur: illæ ſunt homines liberi vel ſervi *l. 21. ff. de ſtat. homin. pr. Inſtit. de jur. perſ.* ex his ſervi cum in dominio noſtro ſint Levit. *c.25. verſ.46.* Imò pecoribus adnumerentur *l. 2. ff. ad l. Aquil. l. 101. ff. de leg.3.* Goth. *ad l.3. ff. de cap. dimin.* hac actione rectè vindicantur *l.6.l.23.§.5.l.45.l.31.h.t.* liberi verò homines, filii filiæq;, quamvis in poteſtate noſtra ſint *pr. Inſt. de patr. poteſt.* quia verò in libertate nati & in nullius bonis dominioq; eſſe poſſint *l.83.§.5.ff. de V.O.* hac actione nullatenus vindicantur *l.1.§.2.h.t.* niſi forte adiecta cauſa ex lege Quiritum, non inſpecta liberorum libertate, ſed inſpecto jure

Theſ. 6. A.

B.

B

Romano, vindicatio competat; eadem ratione civitas incolam jure ſtatutario *l. 37.ff.ad municip.* dominus fundi colonum jure imperatoriæ conſtitutionis *l.omnes omnino l. coloni C. de agr. & cenſit.* Menoch. *recuper. poſſ. remed.*10. Princeps ſubditum. Magnif. Nobiliſſimus & Conſult. Dn. Præſes *in colleg.jur.publ.diſp.6.th.9.* Gail. *de arreſt.c.8.n* 17. maritus uxorem vindicare poteſt Oldend. *cl.3.act.2.* §.4. Obrecht. *diſp.12.c.5.th.225.* Goth. *ad l.1.h.t.* c) *l.23.§.1.l.43.ff.h.t.* eximuntur autem humano commercio, quædam naturâ, quædam jure *l.34.§. omnium ff de contr.empt vend.* naturâ, vel planè nō exiſtentes, neq; futuræ §.1.*I.de inut.ſtip.l.35.ff.de V.O.l.1.§ 9.ff.de O.& A.l.57.pr.ff.de contr.empt. l.1.ff.de hered.vel act.vend.* vel exiſtentes ut liber homo de quo modo dictum eſt: Jure eximuntur quædam publico, quædam communi: communi jure exemptę ſunt, quæ naturâ uſu & acceſſione omnibus ſunt communes: puta aër, aqua profluens, mare, litus maris, flumen ripa &c. §.*quædam cum ſeq.I.de R.D.* Publico jure eximuntur commercio, quæ ſunt religionis, quæ defenſionis quæ opportunitatis. Religionis ut ſunt res ſacræ & religioſæ §.*ſacra* §.*religioſum I. de R.D.l.1.ff. eod.* niſi forte ab adminiſtratore rerum Eccleſiaſticarum vindicentur *l.21.C.de SS.Eccleſ.* quæ ille non ut propria, ſed ratione juris qualis illi competentis vindicat. Tr.*hic th. 8.lit.b.* idem eſt in iis quæ religioſis adhærent *l.43.h.t.* Defenſionis ſunt res ſanctæ veluti civitatum, municipiorumque ac villarum, muri, portæ, turres, caſtra & ſimilia ad defenſionem munitionemque adverſus hoſtium impetus extructa §.*ſancta I.d.t.l.1.l.ſancta 8.§.fin.ff.eod.l pen.l.fin.ff.ne quid.in loc.ſacr.* itemq; ſanctione pœnali defenſa, ſubnixa atque munita ſunt, *l.9.§.3.& 4.l. fin.ff.de rer.div.* Bocer. *cl.5.diſp.1.th.*40. Opportunitatis ſunt loca publica, & res univerſitatum ad uſum publicum diſpoſitæ, veluti balnea, portus, theatra, fora, inambulationes publicæ, paſcua &c. §.2.*I.de inut.ſtip.§.fin.I.de empt.vend.§.univerſitatis I.d.t.l.1.ff.eod.* Gœdd. *ad l.5.n.*10. *& ſeqq.de V.S.* d) ut qualis quantaque ſit appareat, adverſarius tutò reſpondere, & neceſſariis circumſtantiis indicatis *l. 6. h.t.l. 19.ff. de furt.l.1.§.40.ff.depoſit.* reus deliberare poſſit, cedere an contendere debeat *l.1.ff. de edend.* & judex certam ſententiam ferre poſſit §. *curare 32.I.de A.l.5.§.ult.h.t.l.27.ff.de reb.dub.* Hinc aliter deſignantur res ſoli, aliter res mobiles: qui immobilem vindicat, nomen rei, & ne fallat nomē, locum in quo res ſita eſt deſignare debet *l.6.h.t.* in rebus mobilibus

Theſ. 6. B. C. D.

C

D

bilibus aliter deſignantur animalia, aliter quæ anima carent, in animalibus hominem ſervum qui vindicat, nomen ejus deſignare debet *d.l.6.* quamvis rectè egerit qui in nomine erraverit non in ſubſtantia *l.idem 5.§.4.h.t.l.4.pr.ff.de leg.1.* quare ſi plures ſint ejuſdem generis, ætas exprimenda eſt ejus qui vindicatur, utrum puer an adoleſcens ſit, *d.l.6.* animalia bruta qui vindicat genus & ſexum dicere, ſimul quoq; colorem adjicere debet *arg.d.l.6.§.& ſi veſtimenta* in rebus mobilibus inanimatis videndum eſt, utrum quantitate an ſpecie conſtent: ſi quantitate, res infecta & rudis petatur, materiam & pondus, ſi ſignata & facta, numerum & ſpeciem: ſi menſurâ continetur, ſpeciem una & menſuram dicere debet; quin imò vini colorem adjicere utile eſt *l.6.h.t.l.19.de furt.* Res mobiles quæ ſpecie conſtant, vel ita naſcuntur, vel operâ & induſtriâ hominum ita fiunt: harum rerum materia, ſpecies & interdum pondus, illarum ſua ſpecies & quantitas deſignari oportet *l.1.§.40.ff.depoſit.* Veruntamen ad nimis curioſam rerum deſignationem non aſtringimur, quia id inhumanum eſſet, utpote attritáne ſit an nova veſtis *d.l.6.* Quæ porrò de tota re vindicanda dicta ſunt, eadem & de parte intelligenda ſunt *l.76.l.49.h.t.* quia appellatione rei pars etiam continetur *l.72 ff.de V.S.* ſi modo eadem ratione & jure pars & totum definiantur Goth.*ad l.72.ff.de V.S.* hæc pars autem eſt diviſa vel indiviſa; diviſa propriè non eſt pars, ſed totum *l.6.ff.commun.prædior.* de cujus vindicatione nullum plane dubium, indiviſa pars eſt, cum alicui fundus communis eſt cum alio, partibus indiviſis, ut licet totum, cujus pars pro indiviſo petitur, ſine interitu dividi non poſſit, nihilominus ejus pars pro indiviſo rectè vindicetur *l.8.l.35.§.fin.h.t.* neceſſe tamen eſt, ut hujus partis certa quantitas vel quota in re communi deſignetur *d.l.6.pr.h.t.* quia alias incerta pars vindicari nequit, niſi ex juſta cauſa, veluti ſi petitor ignoret quotam partem vindicare debeat *d.l.76.h.t.* nec refert quod indiviſa pars pro incerta habeatur, eiq; opponatur *l.1.§.7.ff.uti poſſid.* hujus enim partis certum corpus digitis oſtendi nequit, quia intellectu conſtat *l.ſervus 5.ff.de ſtip.ſerv.* Goth.*ad l.6.commun.præd.* quæ diſtinctio tamen neque in re mobili, neque in hereditatis petitione locum habet, cum res mobilis vel hereditas pro diviſo poſſideri nequeat *l.8.§.fin.h.t.* *Theſ.6.D.*

THE-

Thesis VII.

Theſ.7. A. B.C.D. Re itaque in judicium deducta, reus competenter conventus *a)* & convictus *b)* reſtituere rem *c)* tenetur, cum omni cauſa *d)* acceſſione *e)* & fructibus *f)*

A *a*) Major nullitas non exiſtit quam ex defectu jurisdictionis Roſbach *proceſſ.judic.civ.tit.3.n.55.* Weſenb.*conſil.6.n.*205.in actionibus in rem autem forum competens eſt locus in quo res litigioſa ſita eſt *l.*38.*ff. de judic. l.fin. C. ubi in rem act.* quæ tamen nonniſi impropriè & abuſivè dici poteſt conveniri, licet ita loquantur, ſed in ſpecialibus & extraordinariis caſibus JCti *in l.Imperat.7.ff.de public.l.deniq.*19. *ff.de jur.fiſc.* Bachov.*diſp.2.th.5.de act.* vid. prolixè diſſent. Ant.Fab.*conject.*20.*c.*9. planè in electione actoris eſt pro libitu poſſeſſorem etjam invitum coram judice domicilii convenire *d.l.ult.* Vultej. *ad l.*1. *C.eod.* Bach.& Hunnius *ad Tr.1.diſp.3.th.8.l.g.* Hodie ſi quis rem ſuam mobilem ab altero poſſideri cognoverit, plerumq; primò arreſtum ut vocant, impetrare, & poſtea adverſus rei poſſeſſorem, actionem in rem inſtituere ſolet Gail. 2.*obſerv.*44. *& ſeqq.* Obrecht. *diſp.12.c.*4.
B *n.*116. b) *arg.l.unic.C.de prohibit. ſequeſtrat. pecun.* ibique Goth. *vide th.*
C *5.ſupra.* *c*) circa quam reſtitutionem, judicis, non quidem nobilis, ſed mercenarii officium, quod actioni inſervit, potiſſimum verſatur Magnificus, & Nobiliſſimus Dn. Schütz in *exerc.Inſt.diſp.5.th.*19. *l.b.* ut videlicet actorem rei petitæ ſententiâ ſuâ dominum declaret *l. & ex diverſo* 35. §.1.*h.t.l Pomponius* 40. §.2. *ff.de procur.* §.2. *Inſt.de offic. judic.l.*38. §.3. *&* 4.*ff.ſi ſerv.vind.* eamq; ſi mobilis ſit, à bonæ fidei poſſeſſore, ibi, ubi eſt reſtituere jubeat *l.*10.*ff.h.t.l.*11.*ff.ad exhib.* niſi malit petitor ſuo periculo, & impenſis, quæ in reſtitutionem præter alimenta faciendæ ſunt, ibi, ubi judicatur rem ſuam reſtitui: quo caſu de reſtitutione cum ſatisfactione cavebitur *d.l.*11.*h.t.* à malæ fidei poſſeſſore verò vel ubi res invenitur, vel ubi petitur, ſuis ſumptibus reſtitui debet *l.ſi verò* 12.*ff.h.t.l.*12.*ff.depoſit.* qua reſtitutione factâ, ſive malæ ſive bonæ fidei poſſeſſor fuerit, à judice abſolvitur §.*fin. Inſt.de*
D. *perpet. & tempor. act. l.*5.*ff. de public. & vectig. l.ult. ff. quæ in fraud. cred.* *d*) Quoties lex omnia in unum faſcem colligere vult, ferè ſolet uti verbis *cum omni cauſa*, quaſi dicat quicquid cauſam habuerit proveniẽdi quovis modo ex re aliqua, & ſic omnis, utilitas Weſenb.*par.h.t.n.*7. quam habiturus fuiſſet petitor, ſi res illi litis conteſtatæ tempore reſtituta

ſtituta eſſet *l.Iulianus* 17.§.1.*l.*16.*pr.l.*20.*h.t.* *l.*31.*ff.de reb. cred.l.*2.*ff.de uſur.* quæque verbo reſtitutionis continentur *l.*38.§.4.*ff. de uſur.l.*35.*ibi* Goth.*l.*22.*l.*75.*l.fin.ff.de V.S.* & ſic lucra ex re petita evenientia *l.*22.*ff. de pet. hæred.* uſque ad rem judicatam *l.*33.*ff.h.t.* cum primis ſi dolo aut culpa poſſeſſoris, non tamen furioſi & infantis, *l.*60.*h.t.* in re damni quid datum; vel tanti quanti res deteriorata eſt, poſſeſſorem condemnandi *l.*13. *l.*20.*l.*36.§.1.*h.t.* vel eundem legis Aquiliæ actione conveniendi, actori electio datur *d.l.*13.*l.*14.*l.*27.§.2.*h.t.* *e*) Acceſſio eſt qua rei noſtræ, tanquam principali res alia adjicitur, atq; ipſa adjectione noſtra efficitur. Eſtque alia diſcreta, alia continua ſive concreta *c.acceſſorium d. R.I.in* 6.*l.*23.§.1.*h.t.l.*2.§.1.*ff.de in diem addict.l.* 61.§.2.*ff.de furt.* fitque alia per alluvionem *l.*34.*h.t.l.*7.§.*inſula ff. de A.R.D.* variisque modis aliis vid Bocer.*cl.*5. *diſp.*5. vel ſi uſufructus alienus inter moras judicii ad rei petitæ proprietatem rediit *l.*33.*in fin.h.t.* Hæreditates & legata, quæ per ſervum poſſeſſum poſſeſſori obvenerunt *l.*20.*h.t.l.*33.*ff.de pet. hæred.* actiones quas ratione rei petitæ poſſeſſor acquiſivit, & fructus quos ab alio poſſeſſore percepit *l.*17.§.1.*verſ. uſq; adeo & verſ.ſed & fructus* ſic etiam cum re petita reſtitui debent partus ancillæ *l.*17.§.1.*verſ.idem l.*20.*ff.l.*1.*&* 12.*C.h.t.* *f*) qui alias acceſſio diſcreta vocantur & ex ipſo rei corpore, vel ejus occaſione ad utilitatem hominis provenit *l.* 50.*ff. ad SC. Treb.* ſuntque fructus verè & propriè ſeu naturales: vel quaſi & impropriè ſeu præter naturales *l.*62. *h.t.l.*26.*l.*36.*ff.de uſur.* Borch. *de uſur.c* 1.*n.*8. verè propriè ſeu naturales fructus ſive reditus ſunt, qui ex rei corpore veniunt *l.*25.§.1.*l.*45.*ff.de uſur.l.*9.*pr.l.*59.§.1.*ff. de uſufr.l.*77.*ff.de V.S.* hi ſunt vel merè & in ſpecie tales vel induſtriales *d.l.*45.*de uſur.* Menoch. *Coraſii opinionem confutans lib.*2.*de arbitr.jud.caſu* 201. merè naturales ſunt, quos natura, nihil aut parum cooperante hominis operâ, producit *d.l.*45.*l.pratum* 31.*ff.de V.S.* Levit.*c.*25 *verſ.*5. 12.19. ſponte renaſcuntur & quibus res fructuoſior efficitur *l.*7.§.12.13.14.*ff.ſolut.matrim.l.*9.*pr. l.*13.§.5.*ff.de uſufr.l.*30.*ff.de V. S.* induſtriales fructus ſunt, qui ex labore & induſtria hominum potiſſimum proveniunt *d.l.* 45.*de uſur.* & culturâ indigent *l.*48.*ff.de A.R.D.* judex ergo prudens fructus induſtriales illos judicabit, in quibus induſtria laborque hominis naturam immutat vel ſaltem illi prævalet. Menoch. *d.lib.*2. *de arbitr. jud. cap.* 201. quaſi ſeu præter naturales fructus ſunt, qui non ex cor-

*Theſ.*7. D.
E. E.
E
F.

D pore

pore rei, ſed ejus occaſione uſuve percipiuntur *d. l. 121. ff. de V. S.*
Theſ. 7. F. *ibique* Gœddæus *l. 62. h. t. l. 19. l. 36. ff. de uſur.* loco fructuum ſunt *l. 29. ff. de pet. hæred. l. 39. §. 1. ff. de leg. 1.* eorumque vicem obtinent *l. 34. de uſur.* & communiter fructus civiles appellantur *d. l. 7. §. 11. ff. ſolut. matr.* Gœddæus *ad. l. 121. in fin. ff. de V. S.* Diff. Menoch. *cum* Ario Pinello *d. caſ. 201. num. 29.* Præſtantur autem fructus à poſſeſſoribus diſtinctè: & quidem malæ fidei poſſeſſor omnes omnino fructus cum re reſtituere tenetur, tam naturales quam induſtriales *l. 33. l. 62. §. 1. ff. l. 22. C. h. t. l. 25. pr. ff. de uſur.* tam perceptos *l. 17. C. h. t.* ſive honeſtè ſive inhoneſtè *l. 27. §. 1. l. 52. ff. de pet. hæred.* ſive extantes ſive conſumptos *l. 3. ff. de condict. ex leg. §. ſi quis à non domino 36. Inſt. de* R. D. quam percipiendos h. e. qui honeſtè percipi potuerunt *d. l. 62. §. 1. l. 33. ff. h. t. l. 10. §. 20. quæ in fraud. cred. l. 39. §. 1. ff. de leg. 1. l. 4. C. unde vi. c. 11. de reſt. ſpoliat. l. 5. C. h. t.* & in his percipiendis fructib. inſpicitur perſona petitoris non poſſeſſoris, ita ut fructus præſtentur, quos ipſe petitor percipere poterat *d. l. 62. §. 1. h. t.* petuntur autem fructus extantes rei vindicatione: conſumpti condictione ſine cauſa ad æſtimationem *l. 3. C. de condict. ex leg. l. 62. h. t. l. 4. §. 2. in fin. ff. fin. reg. vid.* Bachov. *ad Inſt. de* R. D. *§. ſi quis à non domino 27. ſub. n. 7.* Bonæ fidei poſſeſſor fructus naturales & induſtriales perceptione ſuos facit *l. 136 de R. I. l. 49. de V. S. l. 25. §. 1. de uſur. l. 48. de adquir. rer. dom.* facit autem ſuos revocabiliter, re enim evictâ & ſuccedente jure dominii extinguitur bona fides, & omnes fructus extantes, tam naturales quam induſtriales reſtituere tenetur *l. 22. C. h. t.* Frantzk. *exercit. 4. q. 8.* fructus conſumptos bonæ fidei poſſeſſor in judicio univerſali petitionis reſtituit, in quantum eſt factus locupletior *l. 25. §. 11. ff. de pet. hæred. l. 1. C. eod.* id judicio vindicationis ſingulari b. f. poſſ. eos indiſtinctè lucratur *§. 35. Inſt. de R. D. §. 2. I. de offic. jud. l. 4. §. 2. ff. fin. regund. l. 40. in fin. ff. de A. R. D. Diß.* Hœnon. *diſp. jurid. 4. th. 18. ad pand. 10. th. 15. lit. d. R. I. 10. ad l. 136.*

Theſ. 8.

THESIS VIII.

Si verò juſſus reſtituere nolit, res manu militari auferenda eſt *a)* niſi poſſeſſor juſtam retentionis cauſam habuerit *b)* aut reſtituere impoſſibile ſit. *c)*

A

a) Si enim contumaciter reſtituere detrectat, judex priorem condemnationem de reſtitutione rei, etiam uſucaptę *l. 18. l. 20.*

ff. h. t.

ff.h.t. cum fructibus & omni cauſa repetere, eamq; propter publicum intereſſe, rerumq; judicatarum auctoritatem *l.15.ff. de re judic.* Wel.*par hic n.9.l.65.§.2.ff.ad SCTreb.* manu militari auferre poteſt *l.ſi quis 3.pr.& §.1.ff.ne vis fiat ei l.68.ff.h.t.l.2.C.de his qui latron.l.1.§.2.ff ſi ventr.nom.in poſſeſſ.* vel juramento affectionis taxatâ quantitate, ſi ita viſum fuerit judici, & actor voluerit *l.38.h.t.l.35.ff.de minorib.arg l.2 ff. de reb.cred.l.71.§.3.ff. de leg.1. Nov.4.c.3.* in litem ei jurare permittitur *l.4.§.2.l.5.ff.de in lit.jur.l.18.pr.ff.de dol.mal.l.3.§.2.ff. ad exhib.* b) Puta propter ſumptus in re tali factos, cum enim ad conſequendos illos non detur actio *l.Paulus 14.ff.de exception.dol.mal.l.ſi in area 33.in fin.ff.de condict.indeb.l.in hac.14.§.1.comm.div.* Magn. Dn. Schütz *exerc.diſp.5.th. 19.lit.a.* Hœnon.*dict.diſp.10.th.11.in fin.*nec utilis negotiorum geſtorū Bocer. *d.diſp.26.th.68.*Ant.Fab.*dec.26.error.9.* quin imò fatuus dicatur qui rem poſſidet, ſi eam reſtituat ante receptas expenſas Tr. *dict.th.10.ibi* Bachov. Quamvis non iniquum videatur, ei, qui omiſſa exceptione per errorem rem reſtituit, condictionem incerti ad poſſeſſionem adipiſcendam dari, cujus retentione poſtea impenſas ſervare poſſit. *l.15.§.1.l.40.§.1.ff.de condict.indeb.l.21.ad SC.Treb.* Frantzk.*exercit.4.q.5.* Cujac.10.*obſerv.4.* Impenſas verò neceſſarias tam malæ quam b.f.poſſeſſor non ſolum fructuum conſervandorū *l.36.in fin.ff.de petit.hæred.l.51.ff.famil.herciſc.l.46.ff.de uſur.*ſed & ipſarum rerum cauſa factas, jure retentionis, oppoſita exceptione doli, per compenſationem deducit *l.5.C.h.t.l.38.ff.pet. hæred.* ſi res adhuc extet Bachov.*ad Tr.2.diſp.26.th.6.l.b.* Utiles impenſas malæ fidei poſſeſſor in vindicatione univerſali deducere *l.38.de pet.hæred.* in ſpeciali re ſalva manente, tollere poteſt *l.37.ff.l.5.C.h.t.* bonæ fidei poſſeſſor ſive res melior facta ſit, jure ſummo, ſive non, ex æquitate, in hereditatis petitione deducit *d.l.38.de pet.hæred.* In rei vindicatione particulari verò ſi res melior facta ſit, & impenſa auferi non poſſit, indiſtinctè deducet *l.14.de condict.indeb.*ſin ſeparabilis ſit, non indiſtinctè, ſed niſi petitor pati velit ut poſſeſſor tollat *arg.l.27.§.fin.h.t.*ne prior ſtatus deterior fiat *d.l.38.verſ.finge.* vel petitor tantum dare nolit, quantum habiturus eſt poſſeſſor rebus ablatis *d.l.38.* vel poſſeſſor rebus ablatis nihil ſit conſecuturus *d.l.38.verſ.neq; malitiis* ſi res melior facta non ſit ceſſat deductio *l.79.ff.de V.S.l.5.§.fin.ff.de impenſ.in res dot.* ſed ſi poterit auferet, ſi non deficiente æquitate relinquet Frantzk: *exerc. 4.q.6.*

Theſ. 8. A. B.

B

4.q. 6.n. 13. Voluptuarias impenſas malæ fidei poſſeſſor tollit aut
Theſ. 8. B. æſtimationem præſtat *l.39.ff. de pet. hæred.* bonæ fidei poſſeſſor dedu-
C. cit *d.l.39.§.1.* Verùm quid & quantum b. f. poſſ. deducere debeat, judicis arbitrium conſtituet *l.38.ff. h.t.* cum certa regula tradi non
C. poſſit *c*) & ſiquidem dolo fecit quominus reſtituere poſſit, extremum juriſdictionis tuendæ remedium eſt, ut judex vel cum taxatione juramentum actori deferat, reumque in veram rei æſtimationem condemnet, vel ſine taxatione juramento delato, actor in doli & contumaciæ pœnam *l.8 ff. de in lit. jur. l.unic. C. de ſent. quæ pro eo quod int. prof* Cujac. *9. obſerv.31.* quodque re ſua invitus carere cogatur *l.25. §.1.ff. ſolut. matr.* in infinitum jurare poteſt, & judex non repertis novis probationibus, nec interveniente magnâ causâ *d.l.4 §.3.ff. de in lit. jur.* hoc juramentum ſequi, & reum tanti condemnare cogitur *l.68. ff. l.21. C. h.t.* adhibitâ tamen moderatione, ne in immenſum juretur *d.l. 4. de in lit. jur.* non ſolum quoties dominus per vindicationem, aut ad exhibendum petit rem ſuam *l.1. l. in actionibus 5. ff. de in lit. jur. l. ult. §. juſſus 1. ff. de appell. l.53. ff. de re jud.* ſed etiam cum repetit eam judicio bonæ fidei puta ex cauſa depoſiti *l.1. §. 26. ff. depoſit.* commodati *l.3. §.2. ff. commod.* empti venditi *l.1. ff. de act. empt.* hæreditatis petitione *l.20. § fin. l.25. §.18. ff. eod.* vel alia ejuſmodi *d. l. 5. de in in lit. jur.* Quod ſi actor jurare nolit, ſed quanti res ſit adverſarium condemnari malit, non immerito mos ei gerendus eſt *l. quod ſi 71. ff. h. t. ad l. 68. Fab. Ant. h. t. conject. 16. cap. 17.*

F I N I S.

Digitized by Google

Österreichische Nationalbibliothek
+Z159121405

Digitized by Google